

PENYELESAIAN SENGKETA PERBANKAN SYARIAH DI PENGADILAN AGAMA

M. Lhot Hasibuan

Dosen Hukum Islam Jurusan Syariah STAI Maarif Jambi
Jl. KH. Abdurrahman Wahid Talang Bakung, 36139, Jambi

Abstract: *With the enactment of Law No. 3 In 2006, the authority of the Religious Courts are getting that resolve disputes Islamic economics. Islamic economic dispute resolution (Islamic banking) in the Religious through two pathways, namely: First, the path of peace; and Second, mediation path. In the process of the trial, the judge first examines the case of Islamic banking that it does not include an arbitration clause and does not conflict with Islamic principles. Then reference the source of law in the process of completion shall refer to the civil law (Civil Code), and other legal sources such as legislation Islamic banking, customs in the field of Islamic economics, fatwas DSN, jurisprudence and doctrine.*

Keywords: *dispute resolution, Islamic banking, the religious court.*

Abstrak: *Dengan lahirnya Undang-Undang No. 3 Tahun 2006, wewenang Pengadilan Agama menjadi bertambah yaitu menyelesaikan sengketa ekonomi syariah. Penyelesaian sengketa ekonomi syariah (perbankan syariah) di Pengadilan Agama melalui dua jalur, yaitu: Pertama, jalur perdamaian; dan Kedua, jalur mediasi. Dalam proses persidangan, hakim terlebih dahulu mengkaji bahwa perkara perbankan syariah itu tidak termasuk klausul arbitrase dan tidak bertentangan dengan prinsip syariah. Kemudian acuan sumber hukum dalam proses penyelesaiannya harus mengacu kepada hukum acara perdata (KUHPerdato), dan sumber hukum lainnya seperti peraturan perundang-undangan perbankan syariah, kebiasaan-kebiasaan di bidang ekonomi syariah, fatwa-fatwa DSN, yurisprudensi, dan doktrin.*

Kata Kunci: *penyelesaian sengketa, perbankan syariah, pengadilan agama.*

Pendahuluan

Peradilan Agama adalah salah satu peradilan yang menjalankan kekuasaan kehakiman di Indonesia yang berfungsi menyelesaikan perkara perdata tertentu di kalangan umat Islam Indonesia. Sedangkan kedudukannya terutama di era reformasi ini mencapai puncak kekokohnya pada Tahun 2001, saat disepakatinya perubahan ketiga UUD 1945 oleh MPR. Dalam Pasal 24 UUD 1945 hasil amandemennya secara eksplisit dinyatakan bahwa lingkungan Peradilan Agama disebutkan sebagai salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman di Indonesia, bersama lingkungan peradilan lainnya di bawah Mahkamah Agung. Kemudian ditandai dengan disahkannya Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman sebagai perubahan atas Undang-Undang No. 35 Tahun 1999. Dalam Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 disebutkan: “bahwa semua lingkungan peradilan, termasuk Peradilan Agama, pembinaan, organisasi, administrasi dan pinansialnya dialih dari pemerintah kepada Mahkamah Agung”.¹

Dengan disahkannya Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 tersebut, otomatis Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama dirubah menjadi Amandemen Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama. Dengan demikian, semakin mantaplah kedudukan Peradilan Agama di Indonesia.

Dengan lahirnya Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 tersebut, maka wewenang Peradilan Agama menjadi bertambah yaitu menyelesaikan sengketa ekonomi syariah, sebagaimana tertuang dalam Pasal 49 undang-undang ini, yang dinyatakan bahwa: “Peradilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang: perkawinan, kewarisan, asiat, hibah, wakaf, zakat, infaq, shadaqah, dan ekonomi syariah”.²

Penyelesaian sengketa ekonomi syariah (perbankan syariah) di Pengadilan Agama terdapat dua jalur, pertama, jalur perdamaian dan kedua jalur mediasi. Dalam hal proses persidangan hendaknya memperhatikan bahwa perkara perbankan syariah tersebut tidak termasuk klausula arbitrase dan tidak bertentangan dengan prinsip syariah. Kemudian acuan sumber hukum dalam proses pe-

1 Jaenal Aripin, *Peradilan Agama dalam Bingkai Reformasi Hukum di Indonesia*, (Jakarta: Kencana, 2008), hlm. 313

2 Anonim, *Amandemen Undang-undang Peradilan Agama (UU RI No. 3 Tahun 2006)*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2006), hlm. 18.

nyelesaiannya harus mengacu kepada hukum acara perdata (KUHPerdata), dan sumber hukum lainnya seperti peraturan perundang-undangan perbankan syariah, kebiasaan-kebiasaan di bidang ekonomi syariah, fatwa-fatwa DSN, yurisprudensi, dan doktrin.

Kewenangan PA di Bidang Perbankan Syariah

Ruang lingkup kewenangan Peradilan Agama di bidang perbankan syariah, ini dapat dilihat dari penjelasan Pasal 49 huruf (i) Undang-Undang No. 3 Tahun 2006, yaitu: “Yang dimaksud dengan ekonomi syariah adalah perbuatan atau kegiatan usaha yang dilaksanakan menurut prinsip syariah, antara lain meliputi ; bank syariah, lembaga keuangan mikro syariah, asuransi syariah, reksadana syariah, obligasi syariah dan surat berharga berjangka menengah syariah, sekuritas syariah, pembiayaan syariah, pegadaian syariah, dana pensiun lembaga keuangan, dan bisnis syariah.”³

Dari ketentuan tersebut dapat difahami, bahwa aturan yang berkaitan dengan penyelesaian sengketa perbankan syariah yang menjadi wewenang Peradilan Agama baru sebatas bahwa bank syariah itu merupakan salah satu bidang ekonomi syariah yang termasuk dalam lingkungan Peradilan Agama, sedangkan sampai dimana batas ruang lingkup dan jangkauan kewenangan mengadili tidak ditegaskan secara eksplisit dalam peraturan perundang-undangan Indonesia.

Dalam menjalankan fungsi bank syariah di Indonesia tentu tidak terlepas dari aturan hukum yang perbankan syariah secara nasional. Aturan hukum yang mengatur aktivitas operasional perbankan di Indonesia, termasuk bank syariah, secara garis besar paling tidak terdiri tiga bidang hukum, yaitu bidang hukum perdata, bidang hukum pidana, dan bidang hukum tata negara. Ketiga bidang hukum ini apabila dilanggar atau terjadi sengketa mana yang termasuk ke dalam wewenang Peradilan Agama. Untuk menjawab persoalan tersebut ada empat langkah yang dapat dilakukan:

1. Meliputi Semua Perkara Perbankan Syariah di Bidang Perdata

Jangkauan kewenangan Peradilan Agama di bidang perbankan syariah hanya di bidang perdata, hal ini terlihat dalam Pasal 49 Undang-Undang No. 3 Tahun

3 *Ibid.*, hlm. 32.

2006 sebagaimana terbut di atas. Dari itu, untuk mengetahui sampai dimana jangkauan kewenangan lingkungan Peradilan Agama dalam mengadili sengketa di bidang perdata tersebut, dapat dianalisis dengan pendekatan *asas personalitas keislaman*, artinya pengadilan di lingkungan Badan Peradilan Agama, hanya untuk melayani penyelesaian perkara di bidang tertentu sebagaimana yang tertuang dalam Pasal 49 Undang-Undang No. 3 Tahun 2006, yaitu menyelesaikan perkara perkawinan, warisan, wasiat, hibah, wakaf, shadaqah, zakat, infaq, dan ekonomi syariah dari rakyat Indonesia yang beragama Islam. Dengan kata lain keislaman seseoranglah yang menjadi dasar kewenangan pengadilan di lingkungan badan Peradilan Agama.⁴

Indikator untuk menentukan kewenangan Pengadilan Agama terhadap sengketa atau permasalahan yang terjadi dalam kehidupan bermasyarakat yaitu:

- a. Agama yang dianut oleh kedua belah pihak saat terjadinya hukum adalah agama Islam.
- b. Hubungan ikatan hukum yang mereka lakukan berdasarkan hukum Islam.

Jika salah satu atau semua patokan tersebut tidak terpenuhi, maka terhadap kedua belah pihak yang bersengketa di bidang tersebut tidak berlaku asas personalitas keislaman.⁵

Asas personalitas keislaman ini menunjukkan bahwa setiap orang Islam baik secara subjektif, maupun secara objektif berlaku (tunduk pada) hukum Islam. Secara subjek, artinya menurut hukum setiap orang Islam sebagai subjek hukum tunduk kepada hukum Islam, sehingga segala tindakannya harus dianggap dilakukan menurut hukum Islam, dan jika tidak dilakukan menurut hukum Islam, maka hal itu dianggap sebagai suatu pelanggaran. Sedangkan secara objektif, artinya segala sesuatu yang menyangkut aspek hukum orang Islam sebagai objek hukum harus diukur dan dinilai berdasarkan hukum Islam, sehingga hukum Islam secara imperatif (otomatis) diberlakukan terhadap dirinya, dan karena itu jika terjadi sengketa harus diselesaikan menurut hukum Islam oleh hakim Islam.⁶

4 Abdul Ghafur Anshori, *Peradilan Agama di Indonesia Pasca Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 (Sejarah, Kedudukan, dan Kewenangan)*, (Yogyakarta: UII-Press, 2007), hlm. 61-62.

5 M. Yahya Harahap, *Kedudukan, Kewenangan dan Acara Peradilan Agama UU No. 7 Tahun 1989*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2007), hlm. 39.

6 Dalam Cik Basir, *Penyelesaian Sengketa Perbankan Syari'ah di Pengadilan Agama*, (Jakarta: Kencana, 2009), hlm. 102.

2. Meliputi Sengketa antara Bank Syariah dengan Pihak Non-Muslim

Hal ini dapat diketahui melalui penjelasan dari Pasal 49 Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 yang menyatakan bahwa “Yang dimaksud dengan “antara orang-orang yang beragama Islam adalah termasuk orang atau badan hukum yang dengan sendirinya menundukkan diri dengan sukarela kepada hukum Islam mengenai hal-hal yang menjadi kewenangan Peradilan Agama sesuai dengan ketentuan Pasal ini”. Berarti bila terjadi sengketa antara orang atau badan hukum orang islam dengan non-muslim di bidang ekonomi syariah diselesaikan melalui Pengadilan Agama, bahkan termasuk juga sengketa yang terjadi antar sesama non Muslim sekalipun, sepanjang mereka itu menundukkan diri terhadap hukum Islam juga menjadi kewenangan lingkungan peradilan Agama. Karena dalam prakteknya di dunia perbankan yang bertransaksi menjadi mitra usaha atau nasabah bank syariah tidak hanya terbatas pada pihak-pihak orang atau badan yang Islam saja, melainkan juga yang non-Islam, selama sengketa tersebut berkaitan dengan kegiatan usaha bank syariah yang dilaksanakan sesuai dengan prinsip syariah.⁷

3. Tidak Menjangkau Klausula Arbitrase

Arbitrase adalah suatu kesepakatan berupa klausula arbitrase yang tercantum dalam suatu perjanjian tertulis yang dibuat para pihak sebelum timbul sengketa, atau suatu perjanjian arbitrase tersendiri yang dibuat para pihak setelah timbul sengketa.⁸ Arbitrase merupakan suatu badan swasta, di luar Badan Peradilan Negara yang diberi kewenangan oleh undang-undang untuk menyelesaikan perkara atau sengketa yang terjadi di antara anggota masyarakat atas dasar perjanjian atau kesepakatan yang telah mereka buat sebelumnya dalam suatu perjanjian arbitrase (klausula arbitrase).

Dalam dunia perbankan, termasuk dalam hal ini kegiatan usaha yang dilakukan oleh bank syariah dengan pihak mitra usaha atau nasabahnya, selalu didasarkan pada suatu perjanjian atau akad (*agreement*) tertulis yang mereka buat dan mereka sepakati sebelumnya. Perjanjian atau aqad tersebut berlaku sebagai undang-undang bagi kedua belah pihak, di mana dalam melaksanakan kegiatan usaha atau transaksi yang telah disepakati itu, masing-masing pihak terikat dengan isi perjanjian yang telah mereka buat dan sama-sama disepakiti

⁷ *Ibid.*, hlm. 104.

⁸ Undang-Undang No. 30 Tahun 1999, Pasal 1 ayat (3).

aturannya dengan suka sama suka.

Dalam melaksanakan kegiatan perbankan syariah bila terjadi perselisihan (sengketa), maka diajukan ke suatu badan klausula arbitrase⁹. Dari itu, perjanjian arbitrase ini sama sekali bukan mempersoalkan masalah pelaksanaan perjanjian, melainkan mempersoalkan masalah cara dan lembaga yang berwenang menyelesaikan perselisihan yang mungkin terjadi antara kedua belah pihak. Dalam hal ini kedua belah pihak sepakat apabila terjadi perselisihan diantara mereka mengenai perjanjian tersebut, tidak akan diajukan ke pengadilan negara, melainkan akan diselesaikan melalui badan arbitrase. Hal ini disebabkan, karena penyelesaian melalui klausula arbitrase lebih cepat dan murah, dan lebih menjamin kerahasiaan masing-masing pihak dibandingkan dengan di pengadilan.¹⁰

Adapun landasan hukum pelaksanaan penyelesaian melalui badan klausula arbitrase ini di dasarkan kepada penjelasan Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 tentang Pokok-Pokok Kekuasaan Kehakiman, yang menyatakan: Ketentuan ini tidak menutup kemungkinan penyelesaian perkara dilakukan di luar pengadilan negara melalui perdamaian atau arbitrase".¹¹ Di samping itu, dasar hukum lainnya adalah Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 55 ayat (1) dan (2) yaitu: "(1) Penyelesaian sengketa Perbankan Syariah dilakukan oleh pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama; (2) Dalam hal para pihak telah memperjanjikan penyelesaian sengketa selain sebagaimana dimaksud pada ayat (1), penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi akad. Badan arbitrase yang dipilih adalah badan arbitrase syariah nasional (BASYARNAS). Sedangkan klausula dalam perjanjian tersebut biasanya berbunyi : segala sengketa yang timbul berkaitan dengan perjanjian ini akan diselesaikan melalui BASYARNAS".¹²

Dari landasan di atas menunjukkan bahwa sengketa terhadap perjanjian perbankan syariah diselesaikan melalui badan klausula arbitrase, dan tidak dibenar diajukan ke Pengadilan Negeri karena bukan wewenangnya. Hal ini se-

9 M. Yahya Harahap, *Arbitrase*, Edisi Kedua, (Jakarta: Sinar Grafika, 2001), hlm. 61-62.

10 H.S. Salim, *Hukum Kontrak: Teori & Teknik Penyusunan Kontrak*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2006), hlm. 145.

11 Cik Basir, *Op. Cit.*, hlm. 106.

12 Abdul Ghafur Anshori, *Tanya Jawab Perbankan Syari'ah*, (Yogyakarta: UII-Press, 2001), hlm. 2008.

suai dengan bunyi Pasal 3 Undang-Undang No. 30 Tahun 1999:¹³ “ Pengadilan Negeri tidak berwenang untuk mengadili sengketa para pihak yang telah terikat dalam perjanjian arbitrase”. Kemudian tercantum juga dala Pasal 11 ayat (1) dan (2): “(1) adanya suatu perjanjian arbitrase tertulis meniadakan hak para pihak untuk mengajukan penyelesaian sengketa atau beda pendapat yang termuat dalam perjanjiannya ke Pengadilan Negeri; (2) Pengadilan Negeri wajib menolak dan tidak akan ikut campur tangan di dalam suatu sengketa yang telah ditetapkan melalui arbitrase, kecuali dalam hal-hal tertentu yang ditetapkan dalam undang-undang ini”. Dengan demikian, penyelesaian sengketa Perbankan Syariah dalam masalah perjanjian diselesaikan melalui badan klausula arbitrase dan tidak menjadi wewenang pengadilan negara termasuk Pengadilan Agama di Indonesia.

4. Meliputi Putusan Arbitrase Syariah di Bidang Perbankan Syariah

Di atas sudah dijelaskan bahwa bila terjadi sengketa mengenai perjanjian atau aqad yang telah disepakati kedua belah pihak, maka penyelesaiannya diajukan ke klausula arbitrase. Akan tetapi mengenai putusan arbitrase tersebut khususnya dalam hal ini putusan BASYARNAS di bidang perbankan syariah, jika para pihak ternyata tidak mau melaksanakannya secara suka rela, maka sesuai dengan ketentuan undang-undang, Pengadilan Agama yang berwenang untuk memerintahkan pelaksanaan putusan tersebut. Karena badan arbitrase itu sendiri tidak punya kewenangan untuk menjalankan atau mengeksekusi putusannya sendiri.¹⁴ Jadi, putusan arbitrase syariah tersebut akan dilaksanakan berdasarkan perintah Ketua Pengadilan Agama atas permohonan salah satu pihak yang bersengketa, sesuai dengan ketentuan Pasal 61 Undang-Undang No. 30 Tahun 1999,¹⁵ dan juga Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) No. 08 Tahun 2008 tentang Eksekusi Putusan Arbitrase Syariah.¹⁶

Atas dasar ini, maka Peradilan Agamalah yang berwenang menyelesaikan sengketa ekonomi syariah termasuk Perbankan Syariah. Adapun petunjuk teknis dalam menjalankan putusan Badan Arbitrase Syariah di bidang perbankan Syariah terdapat dalam SEMA No. 8 Tahun 2008 tentang Eksekusi Putusan

13 Cik Basir, *Op. Cit.*, hlm. 108.

14 M. Yahya Harahap, *Arbitrase...*, *Op. Cit.*, hlm. 298.

15 Dikutip dalam Cik Basir, *Op. Cit.*, hlm. 110.

16 *Ibid.*

Arbitrase Syariah yaitu :¹⁷

- a. Putusan Badan Arbitrase Syariah baru dapat dilaksanakan apabila ketentuan dalam Pasal 59 Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 telah dipenuhi, yaitu :
 - 1) Dalam waktu paling lama 30 hari terhitung sejak tanggal putusan Arbitrase Syariah diucapkan, lembar asli atau salinan autentik putusan tersebut diserahkan asli dan didaftarkan oleh arbiter atau kuasanya kepada panitera Pengadilan Agama yang daerah hukumnya meliputi tempat tinggal termohon dalam penyelesaian sengketa melalui Badan Arbitrase Syariah.
 - 2) Penyerahan dan pendaftaran sebagaimana di maksud di atas, dilakukan dengan pencatatan dan penandatanganan pada bagian akhir atau di pinggir putusan oleh panitera PA dan arbiter atau kuasanya yang menyerahkan, dan catatan tersebut merupakan akta pendaftaran.
 - 3) Arbiter atau kuasanya wajib menyerahkan putusan dan lembar asli pengangkatan kepada panitera PA.
 - 4) Tidak dipenuhinya ketentuan sebagaimana di maksud dalam huruf a di atas, berakibat putusan arbitrase tidak dapat dilaksanakan.
 - 5) Semua biaya yang berhubungan dengan pembuatan akta pendaftaran dibebankan kepada para pihak.
- b. Perintah melaksanakan putusan Badan Arbitrase Syariah tersebut diberikan dalam waktu paling lambat 30 hari setelah permohonan eksekusi didaftarkan kepada panitera PA yang daerah hukumnya meliputi tempat termohon dalam penyelesaian sengketa melalui Badan Arbitrase Syariah.
- c. Ketua pengadilan Agama sebelum memberikan perintah pelaksanaan, memeriksa terlebih dahulu apakah:
 - 1) Persetujuan untuk menyelesaikan sengketa melalui Badan Arbitrase Syariah dimuat dalam suatu dokumen yang ditandatangani oleh apaara pihak.
 - 2) Sengketa yang diselesaikan tersebut adalah sengketa di bidang ekonomi syariah dan mengenai hak yang menuntut hukum dan perundang-undangan dikuasai sepenuhnya oleh pihak yang bersengketa.
 - 3) Putusan Badan Arbitrase Syariah tidak bertentangan dengan prinsip syariah.

17 Cik Basir, *Op. Cit.*, hlm. 114-115.

- 4) Ketua PA tidak memeriksa atau pertimbangan dari putusan Badan Arbitrase Syariah.
- 5) Perintah ketua PA ditulis pada lembar asli dan salinan autentik putusan Badan Arbitrase Syariah yang dikeluarkan.
- 6) Putusan Badan Arbitrase Syariah yang telah dibubuhi perintah ketua PA dilaksanakan sesuai ketentuan pelaksanaan putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap.

Proses Penyelesaian Perkara Perbankan Syariah

Sebagaimana diketahui bahwa hukum acara yang berlaku di Peradilan Agama adalah hukum acara perdata yang berlaku di Peradilan Umum. Dengan demikian, maka hukum acara yang dipakai dalam hal pengajua perkara sengketa perbankan syariah pun hukum acara perdata yang berlaku di Peradilan Umum tersebut. Di dalam hukum acara perdata ini terdapat azaz:

“Peradilan tidak boleh menolak untuk memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya. Ketentuan sebagaimana di maksud dalam pada ayat (1) tidak menutup kemungkinan untuk usaha penyelesaian perkara perdata secara perdamaian”.¹⁸

Dari ketentuan Pasal ini, dapat difahami, bahwa penyelesaian perkara di Pengadilan Agama terdapat dua jalur:

1. *Penyelesaian Melalui Perdamaian*

Landasan adanya penyelesaian perkara melalui perdamaian ini didasarkan pada azaz hukum acara Peradilan Agama yang dikenal adanya azaz: “... Pengadilan wajib mendamaikan ke dua belah pihak....”.¹⁹ Kemudian didasarkan juga pada ketentuan Pasal 154 R. Bg/130 HIR dan Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) No. 01 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.²⁰

Azaz di atas menunjukkan bahwa mengharuskan hakim agar dalam menangani suatu perkara perdata yang diajukan kepadanya terlebih dahulu berupaya mendamaikan kedua belah pihak yang berperkara. Upaya mendamaikan kedua belah pihak berperkara di persidangan adalah suatu yang imperatif (wa-

18 Abdul Ghafur Anshori, *Peradilan Agama...., Op. Cit.*, hlm. 150.

19 *Ibid.*, hlm. 61-62.

20 Cik Basir, *Op. Cit.*, hlm. 127.

jib dilakukan). Kelalain hakim mengupayakan perdamaian bagi kedua belah pihak berperkara akan mengakibatkan batalnya pemeriksaan perkara tersebut demi hukum.²¹ Dan penerapan dari ketentuan Pasal 154 R.Bg/130 HIR yang selama ini lebih bersifat anjuran dan bersifat formalitas serta sukarela, namun setelah lahirnya PERMA No. 01 Tahun 2008, upaya damai yang harus dilakukan hakim di persidangan tiak lagi hanya sebatas anjuran atau himbauan yang bersifat formalitas saja, melainkan sudah bersifat memaksa. Dan hakim hakim wajib terlebih dahulu memerintahkan para pihak untuk menempuh proses mediasi, sedangkan para pihak wajib terlebih dahulu melaksanakan apa yang diperintahkan hakim tersebut. Namun meskipun demikian, hal ini tentu saja tidak berarti menutup kesempatan bagi para pihak untuk melakukan perdamaian tanpa bantuan mediator.

Berdasarkan kedua landasan perdamaian di atas baik itu melalui ketentuan Pasal 154 R.Bg/130 HIR dan PERMA di atas, maka langkah-langkah yang harus dilakukan hakim dalam upaya mendamaikan para pihak yang berperkara di persidangan dapat dilakukan hal-hal sebagai berikut:²²

a. Upaya Damai atas dasar ketentuan Pasal 154 R.Bg/130 HIR

Ketentuan-ketentuan yang termuat dalam Pasal 154 R.Bg/130 HIR, antara lain sebagai berikut:

- 1) Bila pada hari yang telah ditentukan para pihak datang menghadap, maka pengadilan negeri dengan perentaraan ketua berusaha mendamaikannya.
- 2) Bila dapat dicapai perdamaian, maka di dalam sidang itu juga dibuatkan suatu akta dan para pihak dihukum untuk mentaati perjanjian yang telah dibuat, dan akta itu mempunyai kekuatan serta dilaksanakan seperti suatu surat keputusan biasa.

Apabila tercapai kesepakatan antara kedua belah pihak untuk menyelesaikan perkaranya secara damai, maka kesepakatan itu dituangkan ke dalam bentuk perjanjian (akta) perdamaian yang ditandatangani oleh para pihak itu sendiri. Terhadap perjanjian perdamaian ini, apabila diminta oleh para pihak untuk dijadikan putusan pengadilan, maka Pengadilan Agama yang bersangkutan akan menjatuhkan putusan sesuai dengan isi perjanjian tersebut, tanpa menambah atau mengurangnya, dengan diktum (amar):

21 M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), hlm. 239.

22 Cik Basir, *Op. Cit.*, hlm. 131.

"menghukum para pihak untuk mentaati dan melaksanakan isi perjanjian perdamaian tersebut."²³

Pelaksanaan keputusan hakim Pengadilan Agama tersebut harus berdasarkan ketentuan 154 R.Bg/130 HIR, dan juga ketentuan-ketentuan isi Pasal 1851 sampai Pasal 1864 yang merupakan ketentuan formal putusan perdamaian sebagaimana diatur dalam Buku Ketiga Perdata.

2. Upaya Damai Melalui Mediasi

Upaya damai melalui mediasi²⁴ ini dilakukan apabila anjuran damai yang dilakukan sesuai dengan ketentuan atas dasar ketentuan Pasal 154 R.Bg/130 HIR di atas tidak berhasil, maka para hakim pada sidang pertama mengupayakan perdamaian melalui mediasi sesuai dengan petunjuk PERMA No. 01 Tahun 2008, dengan melakukan langkah-langkah sebagai berikut:

a. Perkara-perkara yang dimediasi.

Perkara-perkara yang dapat dimediasi adalah semua sengketa perdata yang diajukan ke pengadilan tingkat pertama. Kecuali sepanjang perkara tersebut bukan perkara yang menurut undang-undang tidak bisa diselesaikan melalui perdamaian, seperti perkara perceraian, perkara mengenai status seseorang, hibah, wasiat, dan lain-lain.²⁵

b. Ada Mediator

Adapun yang dapat bertindak sebagai mediator dalam hal ini, yaitu sebagai berikut:²⁶

- 1) Hakim bukan pemeriksa perkara pada pengadilan yang bersangkutan
- 2) Advokat atau akademis hukum
- 3) Profesi bukan hukum yang dianggap para pihak menguasai atau berpengalaman dalam pokok sengketa
- 4) Hakim majelis bukan pemeriksa perkara
- 5) Gabungan antara mediator yang disebut dalam butir a dan d, atau

23 M. Yahya Harahap, *Ruang Lingkup Permasalahan Eksekusi Bidang Perdata*, (Jakarta: Gramedia, 1989), hlm. 277.

24 Mediasi adalah cara penyelesaian sengketa melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan para pihak dengan dibantu mediator". Lihat Syahrizal Abbas, *Mediasi dalam Hukum Syari'ah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional*, (Jakarta: Kencana, 2009), hlm. 379.

25 M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata...*, *Op. Cit.*, hlm. 249.

26 Syahrizal Abbas, *Op. Cit.*, hlm. 384.

gabungan butir b dan d, atau gabungan butir c dan d.

Dalam melakukan fungsinya sebagai mediator, mereka disyaratkan memiliki sertifikat mediator yang diperoleh dari pelatihan mediator yang diselenggarakan oleh lembaga yang telah memperoleh akreditasi dari Mahkamah Agung RI.²⁷ Dengan demikian, hanya mereka yang tercantum di ataslah yang berhak menjadi mediator dan diharuskan memiliki sertifikat mediator. Ada kecualinya apabila sebuah pengadilan tidak terdapat mereka-mereka yang berhak menjadi mediator sebagaimana disebutkan di atas (Pasal 8), maka menurut Pasal 5 ayat (2), Pasal 9 ayat (3) dan Pasal 11 ayat (6), hakim di lingkungan pengadilan yang bersangkutan berwenang menjalankan fungsi mediator. Dan untuk memudahkan para pihak dalam memilih mediator di pengadilan, Pasal 9 PERMA menentukan agar:²⁸

- 1) Ketua pengadilan menyediakan daftar mediator yang memuat sekurang-kurangnya lima nama mediator yang terdiri dari hakim yang telah memiliki sertifikat mediator.
- 2) Jika dalam wilayah pengadilan bersangkutan tidak ada mediator yang bersertifikat, maka semua hakim pada pengadilan yang bersangkutan dapat ditempatkan dalam daftar mediator.

c. Tugas mediator

Mengenai tugas mediator ini telah diatur dalam Pasal 15, 16 ayat (1), Pasal 17 ayat (1), dan Pasal 18 ayat (1) PERMA. Berdasarkan ketentuan Pasal-Pasal ini, secara garis besar terlihat sebagai berikut:²⁹

- 1) Mempersiapkan usulan jadwal pertemuan mediasi kepada para pihak untuk dibahas dan disetujui.
- 2) Mendorong para pihak untuk secara langsung berperan dalam proses mediasi.
- 3) Bila dianggap perlu dapat melakukan kaukus³⁰
- 4) Mendorong para pihak menelusuri dan menggali kepentingan mereka dan mencari berbagai pilihan penyelesaian yang terbaik bagi para pihak.
- 5) Atas persetujuan para pihak atau kuasa hukum dapat mengundang

²⁷ *Ibid.*, hlm. 382.

²⁸ *Ibid.*, hlm. 384-385.

²⁹ *Ibid.*, hlm. 390-391.

³⁰ Kaukus adalah pertemuan antara mediator dengan salah satu pihak tanpa dihadiri oleh pihak lainnya.

seorang atau lebih ahli dalam bidang tertentu untuk memberikan penjelasan yang dapat membantu penyelesaian perbedaan pendapat antara para pihak.

- 6) Membantu para pihak merumuskan kesepakatan perdamaian dalam hal mediasi mencapai kesepakatan.
 - 7) Dalam hal mediasi gagal, mediator wajib menyatakannya secara tertulis dan memberitahukan kegagalan tersebut kepada hakim.
- d. Tindakan hakim dalam menempuh mediasi

Untuk melakukan mediasi, hakim harus mengacu kepada Pasal 7 PERMA yang berisi:

- 1) Memerintahkan para pihak terlebih dahulu untuk menempuh mediasi. Setelah upaya damai gagal dilakukan terhadap para pihak, maka hakim memerintahkan para pihak terlebih dahulu melakukan mediasi. Hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 7 ayat (1) PERMA, yaitu: "Pada hari sidang yang telah ditentukan yang dihadiri kedua belah pihak untuk menempuh mediasi".³¹ Maksud dari " Pada hari sidang yang telah ditentukan " dalam Pasal di atas tidak lain adalah "hari sidang pertama ", yakni sebelum surat gugatan dibacakan, sa'at itulah hakim harus menyampaikan perintah agar para pihak menempuh mediasi. Dari ketentuan Pasal tersebut ada tiga hal yang perlu dipahami berkaitan dengan perintah hakim tersebut: ³² *Pertama*, perintah hakim agar para pihak menempuh mediasi harus disampaikan pada hari sidang pertama, ini sesuai dan ketentuan Pasal 11 ayat (1) PERMA isinya antra lain : "Setelah para pihak hadir pada sidang pertama, hakim mewajibkan para pihak pada hari itu uga atau paling lama 2 hari kerja berikutnya untuk berunding guna memilih mediator...". *Kedua*, para pihak harus hadir, dan bila salah satu pihak tidak hadir, maka sidang dimundurkan dengan terlebih dahulu memanggil kembali pihak yang tidak hadir. *Ketiga*, Perintah hakim agar para pihak menempuh mediasi ini bersifat imperatif (wajib), sebagaimana terdapat dalam Pasal 7 ayat (1) PERMA. Dalam waktu paling lama 2 hari kerja stelah perintah hakim tersebut, sesuai dengan ketentuan Pasal 11 ayat (1) PERMA, para pihak wajib memilih mediator yang dimiliki pengadilan atau luar pengadilan sebagimanatersebut dalam Pasal 9 tersbut di atas. Bila mediator yang

31 Syahrizal abbas, *Op. Cit.*, hlm. 383.

32 Cik Basir, *Op. Cit.*, hlm. 136-137.

diinginkan itu terpilih, termasuk biaya-biaya yang mungkin timbul akibat dari pengajuan mediator yang bukan hakim musalnya, menurut Pasal 11 ayat (2) dan (3), para pihak harus segera menyampaikan hal tersebut kepada ketua majelis agar kemudian ketua majelis memberitahu mediator yang terpilih itu agar segera melaksanakan tugasnya. Jika dalam waktu aling lama 2 hari kerja setelah perintah hakim tersebut para pihak tidak dapat memilih mediator yang diinginkan, maka para pihak wajib menyampaikan hal itu kepada ketua hakim yang menangani perkara tersebut, lalu ketua majelis secara *ex-officio* harus menunjuk hakim yang bukan pemeriksa perkara tersebut dan memiliki sertifikat mediator untuk menjadi mediator.³³

- 2) Menunda proses persidangan perkara. Setelah terpilihnya mediator, maka proses persidangan pertama ditunda selama 40 hari, agar para pihak menempuh proses mediasi, ini sesuai dengan ketentuan Pasal 13 ayat 30 PERMA, yaitu: “ Proses mediasi berlangsung paling lama 40 hari kerja sejak mediator dipilih oleh para pihak atau ditunjuk oleh ketua majelis hakim...”³⁴
- 3) Memberi penjelasan tentang prosedur mediasi. Selain memerintahkan para pihak agar terlebih dahulu menempuh mediasi yang diikuti dengan penundaan proses pemeriksaan perkara, tindakan selanjutnya yang harus dilakukan hakim pada hari sidang pertama tersebut sesuai dengan ketentuan Pasal 17 ayat (6) PERMA adalah memberi penjelasan kepada para pihak tentang prosedur mediasi sebagaimana tercantum dalam BAB II, Bab III, dan Bab IV PERMA.³⁵
- 4) Mediasi mencapai kesepakatan. Apabila mediasi ternyata mencapai kesepakatan, maka para pihak harus melakukan beberapa hal sesuai dengan ketentuan Pasal 17 PERMA, yaitu :³⁶ (a) Para pihak dengan bantuan mediator wajib merumuskan secara tertulis kesepakatan yang dicapai yang ditandatangani oleh para pihak dan mediator tersebut; (b) Jika dalam proses mediasi para pihak diwakili oleh kuasa hukum, para pihak wajib menyatakan secara tertulis persetujuan atas kesepakatan yang dicapai; (c) Para pihak wajib menghadap kembali kepada hakim pada

33 *Ibid.*, hlm. 138.

34 Syahrizal Abbas, *Op. Cit.*, hlm. 387.

35 *Ibid.*, hlm. 390.

36 *Ibid.*

hari sidang yang telah ditentukan kesepakatan perdamaian; (d) Para pihak dapat mengajukan kesepakatan perdamaian kepada hakim untuk dikuatkan dalam bentuk akta perdamaian; (e) Jika tidak, kesepakatan perdamaian harus memuat klausula pencabutan gugatan atau klausula yang menyatakan perkara telah selesai. Kemudian para pihak meminta kepada hakim agar kesepakatan perdamaian yang mereka buat dijadikan putusan pengadilan, misalnya, hakim yang bersangkutan dalam hal ini harus menjatuhkan putusan sesuai dengan isi kesepakatan perdamaian atau mengurangnya, dengan diktum “Menghukum para pihak untuk mentaati dan melaksanakan isi kesepakatan perdamaian tersebut.”³⁷

- 5) Melanjutkan pemeriksaan perkara apabila mediasi gagal. Dalam hal mediasi tidak mencapai kesepakatan (gagal), maka tindakan yang harus dilakukan dalam hal ini harus mengacu kepada ketentuan Pasal 18 ayat (1) dan (2) PERMA, “ Apabila para pihak hingga batas waktu maksimal 40 hari kerja terhitung sejak mediator dipilih oleh para pihak atau ditunjuk oleh ketua majelis, ternyata tidak mampu menghasilkan kesepakatan, termasuk dalam hal ini apabila salah satu pihak tidak mematuhi perintah mediasi seperti digariskan Pasal 14 ayat (1), maka mediator wajib: (a) Menyatakan secara tertulis bahwa hakim mediasi telah gagal; (b) Memberitahukan kegagalan tersebut kepada hakim. Tindakan hakim yang harus dilakukan setelah menerima pemberitahuan mengenai kegagalan mediasi tersebut adalah melanjutkan pemeriksaan perkara sesuai dengan ketentuan hukum acara yang berlaku. Karena itu, pemeriksaan di persidangan akan dilanjutkan dengan acara berikutnya yang akan diawali dengan pembacaan surat gugatan.”³⁸

3. Syarat-syarat Dalam Persetujuan Perdamaian

Bila upaya damai telah berhasil, maka penyelesaiannya dapat terjadi dalam dua kemungkinan; yaitu:³⁹ *Pertama*, para pihak sepakat persetujuan (akta) perdamaian lalu mencabut perkaranya. Dalam hal ini tentu tidak ada masalah yang berarti, hal ini tinggal membuat penetapan yang menyatakan perkara selesai karena dicabut oleh para pihak. *Kedua*, Para pihak sepakat membuat perjanjian (akta)

³⁷ Cik Basir, *Op. Cit.*, hlm. 140.

³⁸ *Ibid.*

³⁹ *Ibid.*, hlm. 141.

perdamaian lalu diajukan kepada hakim untuk dikuatkan dalam suatu putusan perdamaian. Dalam hal ini, para pihak membuat suatu persetujuan perdamaian yang kemudian diajukan kepada hakim untuk dijadikan putusan perdamaian, sebelum dijadikan putusan perdamaian, harus memperhatikan hal-hak sebagai berikut:

a. Persetujuan kedua belah pihak

Kedua belah pihak harus secara sukarela, tanpa ada unsur paksaan dari siapa dan pihak manapun, sepakat mengakhiri sengketa. Hal ini sesuai dengan Pasal 17 ayat (2) PERMA bahwa “Jika para pihak diwakili oleh kuasa hukum, maka mereka wajib menandatangani secara tertulis persetujuan atas kesepakatan yang dicapai”.⁴⁰ Maksudnya agar tidak terjadi persetujuan perdamaian tersebut, ternyata dibuat oleh orang yang tidak mempunyai kedudukan dan kapasitas sebagai person standi in judicio. Dalam hal ini persetujuan perdamaian harus memenuhi unsur-unsur yang ditetapkan dalam Pasal 1320-1321 KUHPerdata:⁴¹

- 1) Adanya kata sepakat secara sukarela (*toestemming*);
- 2) Kedua belah pihak cakap membuat persetujuan (*bekwmdheid*);
- 3) Objek persetujuan mengenai pokok yang tertentu (*bepaalde onderwerp*);
- 4) Berdasarkan alasan yang diperbolehkan (*geoorloofde oorzaak*).

b. Persetujuan perdamaian harus mengakhiri sengketa

Sebelum dijadikan putusan pengadilan, perjanjian perdamaian harus mengakhiri sengketa. Dalam hal ini perjanjian perdamaian yang dibuat oleh para pihak harus mengatur dan merumuskan secara jelas penyelesaian sengketa secara keseluruhan, sehingga benar-benar mengakhiri sengketa yang sedang terjadi antara kedua belah pihak secara tuntas dan menyeluruh, tidak ada lagi bagian dari perkara tersebut yang sewaktu-waktu masih dapat disengketakan oleh para pihak.

c. Persetujuan berbentuk tulisan

Persetujuan perdamaian harus (wajib) dibuat dalam bentuk tertulis. Hal ini dinyatakan dengan tegas dalam Pasal 1851 KHUPerdata: “Persetujuan ini tidak sah, melainkan jika dibuat secara tertulis”. Apabila persetujuan perdamaian tersebut tidak dibuat dalam bentuk tertulis atau hanya secara lisan, maka tidak sah sehingga hakim tidak boleh menerimanya untuk

40 Syahrizal Abbas, *Op. Cit.*, hlm. 390.

41 M. Yahya Harahap, *Ruang Lingkup...*, *Op. Cit.*, hlm. 273.

dikuatkan menjadi putusan perdamaian⁴² juga dinyatakan dalam Pasal 17 PERMA: “para pihak dengan bantuan mediator wajib merumuskan secara tertulis kesepakatan yang dicapai yang ditandatangani oleh para pihak dan mediator tersebut”.

d. Persetujuan melibat seluruh pihak berperkara

Persetujuan perdamaian harus melibatkan keseluruhan para pihak yang berperkara, jika tidak terpenuhi, maka dianggap mengandung cacat formil dalam bentuk *plurium litis consortium*, yakni pihak yang berdamai tidak lengkap.⁴³

4. Penyelesaian Melalui Proses Persidangan (Litigasi)

Dalam melangsungkan proses persidangan, ada hal-hal yang harus diperhatikan:⁴⁴

a. Perkara tersebut tidak mengandung klausula arbitrase

Salah satu yang harus diperhatikan dalam proses persidangan perbankan syariah adalah terlebih dahulu memastikan apakah perkara tersebut termasuk sengketa klausula arbitrase, karena itu, hakim harus membaca secara cermat perjanjian perdamaian tersebut.

b. Pelajari Secara cermat perjanjian (Akad) kedua belah pihak

Setelah dipastikan bahwa perkara perbankan syariah itu bukan mengandung klausula arbitrase, lalu dilanjutkan dengan mengupayakan perdamaian bagi para pihak, dengan mempelajari perjanjian anatara kedua belah pihak berdasarkan hukum perjanjian yang diatur dalam Pasal 1233-1864 KUHPerdata yang disebut dengan perjanjian nominat maupun hukum perjanjian yang tidak diatur dalam KUHPerdata seperti kontrak production sharing dan lain-lain yang disebut dengan perjanjian innominat, yakni perjanjian yang timbul, tumbuh dalam praktek kehidupan masyarakat. Karena itu, perjanjian tersebut harus relevan dengan perjanjian Islam berdasarkan al-Qur'an dan Hadits.⁴⁵

c. Prinsip utama dalam perkara perbankan syariah

Prinsip yang mendasar dalam mengani perkara perbankan syariah ada-

42 M.Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata...*, Op. Cit., hlm. 275

43 *Ibid.*, hlm. 276-277.

44 Cik Basir, *Op. Cit.*, hlm. 145-147.

45 *Ibid.*, hlm. 150.

lah tidak boleh bertentangan dengan prinsip syariah. Hakim harus berhati-hati dalam menangani perkara ini apa lagi dal hal penerapan lembaga dwang-som (uang paksa) yang telah diatur dalam Pasal 606a dan 606b B.Rv. ketika ia diminta atas dasar ketentuan Pasal 225 HIR dan Pasal 259 R.Bg, yaitu gugatan untuk melaksanakan suatu persetujuan berdasarkan Pasal 1267 KUH-Perdata, bisa saja mengandung unsur riba yang bertentang dengan prinsip syariah.

Begitu juga dalam penyelesaian sengketa antara pihak bank syariah dengan nasabah mampu yang menunda pembayaran utang. Di mana bank syariah selaku penggugat yang memintak nasabah (tergugat) membayar sejumlah uang sebagai denda (sanksi) atas keterlamtan pembayarannya. Hal ini lazim dilakukan oleh bank konvensional, namun bagi bank syariah terdapat perbedaan pendapat para ulama' sebagian ulama' ada yang membolehkan dengan alasan untuk menegakkan kemaslahatan, sedangkan ulama' yang lain melarang karena mengandung unsur riba. Walaupun masalah ini sudah ada fatwa No. 17/DSN-MUI/IX/2000, tapi masih diragukan ketetapan hukumnya.

Prosedur Pemeriksaan Perkara Perbankan Syariah

Dalam menyelesaikan perkara perbankan syariah, ada hal-hal yang harus dilaksanakan:⁴⁶

1. Pemeriksaan Perkara Sesuai dengan Hukum Acara Perdata

Hukum acara yang berlaku dalam penyelesaian perbankan syariah adalah hukum acara perdata umum, yaitu yang dimulai:

- a. Pembacaan surat gugatan penggugat
- b. Proses tanya-jawab yang diawali dengan jawaban tergugat
- c. Replik dan duplik
- d. Pemeriksaan.

Setelah seluruh tahap ini dilalui, maka hakim mengambil keputusan. Agar putusan itu dapat memberi keadilan, maka hakim harus memperhatikan: *Pertama*, meng-konstatir artinya menguji benar benar tidaknya peristiwa atau fakta yang diajukan para pihak melalui pembuktian menggunakan alat-alat bukti

⁴⁶ *Ibid.*, hlm. 151-158.

yang sah menurut hukum pembuktian. Hal ini harus diuraikan secara sistematis dalam putusan hakim pada bagian duduk perkaranya. Kerangka kerja berkaitan dengan hal ini secara garis besar meliputi:

- a. Memeriksa identitas para pihak, termasuk kuasa hukumnya jika ada;
- b. Mengupayakan perdamaian bagi para pihak sesuai dengan ketentuan Pasal 154 R.Bg/130 HIR dan/atau melalui upaya mediasi sebagaimana PERMA No. 01 Tahun 2008 seperti diuraikan sebelumnya;
- c. Memeriksa syarat-syarat perkara;
- d. Memeriksa seluruh fakta atau peristiwa yang dikemukakan para pihak;
- e. Memeriksa syarat-syarat dan unsur-unsur setiap fakta atau peristiwa;
- f. Memeriksa alat-alat bukti yang diajukan di persidangan sesuai dengan tata cara pembuktian yang diatur dalam hukum acara perdata;
- g. Memeriksa jawaban, sangkalan, keberatan, dan bukti-bukti pihak lawan;
- h. Mendengar masing-masing pihak;
- i. Melakukan pemeriksaan di persidangan sesuai dengan hukum acara yang berlaku.

Kedua, mengkualifisir, artinya menilai peristiwa atau fakta yang telah terbukti itu termasuk hubungan hukum apa dan menemukan hukunya bagi peristiwa yang telah dikonstatir. Hal ini harus diuraikan dalam putusan hakim pada bagian pertimbangan hukunya. Kerangka kerja dalam hal ini meliputi:

- a. Merumuskan pokok perkara tersebut;
- b. Mempertimbangkan syarat-syarat formil perkara;
- c. Mempertimbangkan beban pembuktian;
- d. Mempertimbangkan keabsahan peristiwa atau fakta sebagai fakta hukum;
- e. Mempertimbangkan secara logis, kronologis, dan yuridis fakta-fakta hukum menurut hukum pembuktian;
- f. Mempertimbangkan jawaban, keberatan dan sangkalan-sangkalan serta bukti-bukti lawan sesuai hukum pembuktian;
- g. Menemukan hubungan hukum peristiwa-peristiwa atau fakta-fakta yang terbukti dengan petitum;
- h. Menemukan hukunya, baik hukumtertulis maupun yang tidak tertulis dengan menyebutkan sumber-sumbernya;
- i. Mempertimbangkan biaya perkara.

Ketiga, mengkonstituir yakni menetapkan hukum atas perkara tersebut. Dalam hal ini:

- a. Menetapkan hukum atas peristiwa tersebut dalam amar putusan;

- b. Mengadili sebatas petitum yang ada, kecuali ditentukan lain oleh undang-undang;
- c. Menetapkan biaya perkara.

2. Sumber Hukum Materil dalam Mengadili Perkara Perbankan Syariah

Dalam rangka mengambil keputusan perkara perbankan syariah, hakim harus merujuk kepada al-Qur'an dan Hadits sebagai sumber utama, dan sumber-sumber lain sebagai berikut :

- a. Isi perjanjian atau akad yang dibuat para pihak.

Salah satu sumber hukum yang dijadikan dasar dalam mengadili perkara perbankan syariah adalah kedudukan agad yang dibuat oleh para pihak yang berperkara yang sesuai dengan Pasal 1338-1349 KUHPerdara.

- b. Peraturan perundang-undangan.

Peraturan perundang-undangan disini harus mengacu kepada bidang perbankan syariah, antara lain: Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, Undang-Undang No. Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia, Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 tentang Lembaga Penjamin Simpanan, Peraturan Bank Indonesia No. 6/24/PBI/2004 tanggal 14 Oktober 2004 tentang Bank Umum yang melaksanakan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syariah, Peraturan Bank Indonesia No. 6/17/PBI/2004 tanggal 1 Juli 2004 tentang Bank Perkreditan Rakyat Berdasarkan Prinsip Syariah, SK Direksi Bank Indonesia No. 21/48/Kep.Dir/1988 tentang Sertikat Deposito, Surat Edaran Bank Indonesia No. 28/32/UPG tanggal 4 Juli 1995 tentang Bilyet Giro, Berbagai Surat Keputusan dan Surat Edaran Bank Indonesia lainnya yang berkaitan dengan kegiatan usaha perbankan syariah.

- c. Kebiasaan-kebiasaan di bidang ekonomi syariah

Kebiasaan di bidang ekonomi syariah yang dapat dijadikan dasar hukum harus memenuhi tiga syarat yaitu : 1) perbuatan itu dilakukan oleh masyarakat tertentu secara berulang-ulang dalam waktu yang lama; 2) kebiasaan itu sudah merupakan keyakinan hukum masyarakat, 3) adanya akibat hukum apabila kebiasaan itu dilanggar.⁴⁷

⁴⁷ *Ibid.*, hlm. 156.

d. Fatwa-fatwa DSN di bidang perbankan syariah

Dalam menangani perkara perbankan syariah, hakim Pengadilan Agama harus merujuk kepada seluruh fatwa DSN di bidang perbankan syariah yang saat ini berjumlah 50 fatwa. seperti terlihat dalam rumusan Pasal 1 ayat (7) Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 yang berbunyi: "Bank syariah adalah bank yang menjalankan kegiatan usahanya berdasarkan prinsip syariah...", sedangkan yang dimaksud dengan prinsip syariah itu sendiri ditegaskan dalam ayat (12), Pasal tersebut yang menyatakan bahwa "Prinsip syariah adalah prinsip hukum Islam dalam kegiatan perbankan berdasarkan fatwa yang dikeluarkan oleh lembaga yang memiliki kewenangan dalam penempatan fatwa di bidang syariah".

e. Yurisprudensi

Yurisprudensi yang dapat dijadikan sumber hukum dalam menyelesaikan perkara perbankan syariah adalah keputusan hakim yang benar-benar sudah melalui proses "eksaminasi" dan "notasi" dari MA dengan rekomendasi sebagai putusan yang telah memenuhi standar hukum yurisprudensi.

f. Doktrin

Doktrin yang dijadikan sumber hukum dalam penyelesaian sengketa perbankan syariah ini adalah pendapat-pendapat para pakar hukum Islam yang terdapat dalam kitab-kitab *fiqh* yang sekaligus merupakan kitab hukum seperti *Fiqh al-Islam Wa addilatuhu* oleh Abdul Wahhab al-Zuhaili Juz IV dan V, *Fiqh Sunnah* Juz II Oleh Sayyid Sabiq, *Al-Milkiyyah Wa Nadhariyyatul Uqud* oleh Muhammad Abu Zahra, *Hukum Muamalah* oleh Azhar Basyir, dan *Kitab Hukum Perdata Islam*, terjemahan dari *Majallah al-Adliyyah*, oleh A. Dja-zuli.

Penutup

Dasar hukum penyelesaian sengketa ekonomi amandemen Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama, yaitu Pasal 49 maksud dari ekonomi syariah antara lain bila masalahnya menyangkut perjanjian (aqad) perbankan syariah diselesaikan melalui badan klausula Arbitrase yang mengacu kepada aturan BASYARNAS dan perma.

Dalam menangani penyelesaian sengketa perbankan syariah dilakukan dengan seperti penyelesaian di bidang perdata lainnya, dan selalu menggunakan upaya damai dan mediasi sebagaimana diatur dalam PERMA No Tahun

2008, pada waktu proses persidangan, hakim terlebih dahulu mengkaji isi perdamaian yang disepakati kedua belah pihak dan tidak boleh bertentangan dengan prinsip syariah. Kemudian hakim mengadili sengketa tersebut merujuk kepada beberapa sumber hukum, yaitu Hukum Acara Perdata Umum, Peraturan Perundang-undangan syariah, kebiasaan-kebiasaan syariah, fatwa-fatwa DSN, yurisprudensi, dan doktrin.

Bibliografi

- Abdul Ghafur Anshori, *Tanya Jawab Perbankan Syari'ah*, Yogyakarta: UII-Press, 2001.
- Abdul Ghafur Anshori, *Peradilan Agama di Indonesia Pasca Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 (Sejarah, Kedudukan, dan Kewenangan)*, Yogyakarta: UII-Press, 2007.
- Annonim, *Amandemen Undang-undang Peradilan Agama (UU RI No. 3 Tahun 2006)*, Jakarta: Sinar Grafika, 2006.
- Cik Basir, *Penyelesaian Sengketa Perbankan Syari'ah di Pengadilan Agama*, Jakarta: Kencana, 2009.
- H.S. Salim, *Hukum Kontrak: Teori & Teknik Penyusunan Kontrak*, Jakarta: Sinar Grafika, 2006.
- Jaenal Aripin, *Peradilan Agama dalam Bingkai Reformasi Hukum di Indonesia*, Jakarta: Kencana, 2008.
- M. Yahya Harahap, *Ruang Lingkup Permasalahan Eksekusi Bidang Perdata*, Jakarta: Gramedia, 1989.
- M. Yahya Harahap, *Albitrase*, Edisi Kedua, Jakarta: Sinar Grafika, 2001.
- M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, Jakarta: Sinar Grafika, 2005.
- M. Yahya Harahap, *Kedudukan, Kewenangan dan Acara Peradilan Agama UU No. 7 Tahun 1989*, Jakarta: Sinar Grafika, 2007.
- Syahrizal Abbas, *Mediasi dalam Hukum Syari'ah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional*, Jakarta: Kencana, 2009.